

LEY MORDAZA

El diccionario de la Real Academia Española define la mordaza cómo: “Objeto que se pone en la boca para impedir hablar”. Con este nombre han bautizado el Proyecto de Ley 369 de 2021, mediante el cual se adoptan medidas en materia de transparencia, prevención y lucha contra la corrupción. Dentro del proyecto propuesto, el artículo 68 que adiciona el artículo 221A a la Ley 599 de 2000, crea un tipo penal especial dirigido a sancionar la persecución a funcionarios o exfuncionarios públicos, el cual fue aprobado en último debate por la Cámara de Representantes en sesión del pasado lunes 6 de diciembre de esta calenda.

Nuestro Código penal es el mejor ejemplo del populismo punitivo que ha imperado en las dos últimas décadas en las que se han expedido alrededor de 40 leyes que han modificado el Código penal, Ley 599 de 2000, adicionando nuevos tipos penales a pesar que en muchos casos dichas conductas ya estaban subsumidas en tipos penales genéricos. Para citar un ejemplo, el Femicidio, artículo 104A, adicionado por el artículo 2° de la ley 1761 de 2015, no es más que un homicidio agravado por las circunstancias previstas en el artículo 104 íbidem.

En primer lugar, es importante resaltar que esta reforma es una forma soterrada de censura tanto a los ciudadanos, periodistas y medios de comunicación, así como a las organizaciones comunitarias que ejercen veeduría permanente al accionar estatal.

El adicionado artículo 221A del Código Penal presenta serias inconsistencias que refleja la precariedad de la técnica jurídica empleada en su redacción. En primer lugar, si el bien jurídico tutelado son las funciones constitucionales y legales de los servidores públicos, su ubicación debería estar en el Título XV en los Delitos Contra la Administración Pública y no en el Titulo V de los Delitos Contra la Integridad Moral; en segundo lugar, existiendo ya la tipificación de la Injuria, artículo 220, y la Calumnia, artículo 221 del Código Penal, se hacía innecesario crear un tipo penal autónomo para sancionar tales comportamientos ya que, con solo consagrar como circunstancia de agravación punitiva que la conducta recayera en un servidor público, por razón de sus funciones, era más que suficiente. La injuria y la calumnia, como ingredientes normativos del nuevo tipo penal, ya estaban definidos por la ley, sobraba que se incluyera la denuncia de hechos falsos sobre el funcionario o su familia, lo cual obliga que necesariamente se instaure contra el servidor público la correspondiente denuncia de conformidad con el artículo 68 del código Penal, para que al final nos encontremos frente al tipo penal de la falsa denuncia contra persona determinada, artículo 436, íbidem.

En segundo lugar, en lo que respecta a las sanciones para las ‘organizaciones comunitarias’ a las que pertenezca el autor de tal conducta, ya sea como representante legal o simple miembro de ella, ésta censura no deja de ser equivocada, desmesurada e inconstitucional. El artículo 1º de la Constitución de 1991, que define el país como un "Estado Social de Derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de

sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista", permite que el ciudadano participe comunitariamente por medio de las organizaciones comunitarias, tales como juntas de acción comunal, sindicatos, asociaciones, veedurías. Así lo determinó en un aparte del artículo 103 cuando impone que el "Estado contribuirá a la organización, promoción y capacitación de las asociaciones profesionales, cívicas, sindicales, comunitarias, juveniles, benéficas o de utilidad común no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía con el objeto de que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública que se establezcan". Quedan en riesgo y criminalizadas el control y la vigilancia de la gestión pública que realizan a todo nivel las organizaciones comunitarias y lo que es peor, en contra de la misma Constitución Política. Afortunadamente, aún falta la conciliación del proyecto de Ley y hay esperanza que el Congreso de la República corrija lo aprobado de acuerdo al artículo 161 de la Constitución Política.

Daniel Caicedo.

Abogado penalista. Miembro Fundador Colegio de Abogados Penalistas de Colombia-fundación Defensa de inocentes.